

USZ 2009/159. Annotatie bij CRvB van 7 april 2009.

Citation for published version (APA):

van den Brink, J. E., (2009). *USZ 2009/159. Annotatie bij CRvB van 7 april 2009.*, No. USZ 2009/159, No. ECLI:NL:CRVB:2009:BI1719, Apr 07, 2009. Uitspraken Sociale Zekerheid (USZ) Vol. 7 No. 159

Document status and date:

Published: 01/01/2009

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

USZ 2009/159

Centrale Raad van Beroep

7 april 2009, 07/5660 WWB; LJN
BI1719.

(Mr. Van Viegen
Mr. Kooper
Mr. Roelofs)

De Bestuurscommissie Openbaar Primair
Onderwijs van de gemeente Breda
(hierna: appellante),
tegen de uitspraak van de Rechtbank
Breda van 10 september 2007, nr. 07/730
(hierna: aangevallen uitspraak),
in het geding tussen:
appellante,
en
het College van burgemeester en
wethouders van de gemeente Breda
(hierna: College).

Besluit, Rechtsgevolg, Subsidie,
Rechtszekerheid

[Awb - 1:3; 4:21; 4:50; 4:51]

» Samenvatting

Samenvatting: 1. Het College heeft de niet-ontvankelijkheid van het bezwaar bepleit, op de grond dat appellante en het College behoren tot dezelfde publiekrechtelijke rechtspersoon, te weten de gemeente Breda. Om die reden ontbeert de primaire beslissing van 7 oktober 2003 externe werking en kan deze niet worden aangemerkt als een besluit in de zin van art. 1:3 lid 1 Awb, aldus het College. De Raad volgt dit standpunt niet, reeds omdat appellante en het College van elkaar te onderscheiden bestuursorganen zijn in de zin van art. 1:1 lid 1 Awb. Zij hebben ieder een eigen rechtsbevoegdheid naar

bestuursrecht. De primaire beslissing ziet niet op de interne (organisatorische) kring van het College zelf, maar is gericht op wijziging van de naar publiekrecht bestaande rechten en verplichtingen van een ander bestuursrechtelijk rechtssubject, te weten appellante.

2. Het feit dat appellante en het College bestuursorganen zijn die behoren tot dezelfde publiekrechtelijke rechtspersoon, staat er wel aan in de weg om de vergoedingen te kwalificeren als subsidie. De geschiedenis van de totstandkoming van art. 4:21 Awb laat zien dat geldstromen binnen één publiekrechtelijke rechtspersoon niet als subsidiëring kunnen worden beschouwd. Dat titel 4.2 van de Awb niet rechtstreeks of overeenkomstig van toepassing is, laat onverlet dat – naar de rechtbank terecht heeft overwogen – de bestreden besluitvorming moet worden getoetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Daarbij komt in het bijzonder betekenis toe aan het mede aan art. 4:50 en 4:51 Awb ten grondslag liggende beginsel van de rechtszekerheid.

» Uitspraak

I. Procesverloop

Namens appellante heeft mr. H. van der Heide, advocaat te Woerden en verbonden aan VOS/ABB, hoger beroep ingesteld.

Namens het College heeft mr. B.P.M. van Ravels, advocaat te Breda, een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 24 februari 2009. Appellante heeft zich laten

vertegenwoordigen door mr. D.W. van Putten-de Waard, kantoorgenote van mr. Van der Heide, en door [naam directeur], algemeen directeur van appellante. Het College heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. Van Ravels.

II. Overwegingen

1. Op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting gaat de Raad, onder verwijzing naar zijn tussen partijen gegeven uitspraak van 31 januari 2007, 06/1830 en 06/3410 (LJN AZ8197), uit van de volgende in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden.

1.1 Op grond van het – met ingang van 1 januari 2004 ingetrokken – Besluit in- en doorstroombanen (hierna: BID) hadden gemeenten vanaf 1 januari 2000 aanspraak op rijkssubsidie om langdurig werklozen te laten doorstromen naar de reguliere arbeidsmarkt, en hadden werkgevers aanspraak op een vergoeding van de gemeente ter dekking van de kosten voor het aangaan van dienstverbanden met langdurig werklozen (hierna: ID-banen). Appellante – een door de raad van de gemeente Breda ingestelde commissie die onder meer optreedt als bevoegd gezag van openbare scholen voor primair onderwijs – maakte gebruik van de mogelijkheden die het BID bood en ontving aldus van het College een vergoeding voor de langdurig werklozen die zij in dienst had genomen.

1.2 Bij brief van 4 september 2002 heeft de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid de colleges van burgemeester en wethouders onder meer op de hoogte gesteld van het feit dat op de budgetten voor gesubsidieerde arbeid

(waaronder ID-banen) zal worden bezuinigd.

1.3 Bij brief van 25 maart 2003 heeft het College de werkgevers van personen met ID-banen geïnformeerd over de voorgenomen bezuinigingen en de voor het jaar 2003 te treffen overgangsmaatregelen.

1.4 In zijn vergadering van 7 oktober 2003 heeft het College onder meer besloten:

- dat met ingang van 1 januari 2004 overeenkomsten voor ID-banen nog slechts voor een periode van maximaal twee jaar worden gesloten, waarna zal worden bezien of, en zo ja voor welke periode, de overeenkomst zal worden verlengd;

- met ingang van 1 januari 2004 niet langer een subsidie voor bijkomende kosten van € 1.078,= per ID-baan te verstrekken;

- met ingang van 1 januari 2004 de subsidie in de loonkosten voor alle ID-banen vast te stellen op maximaal 100% van het wettelijk minimumloon;

- aan de werkgever voor op 31 december 2003 bestaande en daadwerkelijk ingevulde ID-banen in 2004 een aanvulling op de loonkostensubsidie te verstrekken tot het bedrag van de loonkosten van de desbetreffende ID-baan per 31 december 2003.

1.5 Bij brief van 4 november 2003 heeft de algemeen directeur BSW Bedrijven van de gemeente Breda namens het College aan appellante (en tegelijkertijd aan de andere werkgevers van personen

met ID-banen) mededeling gedaan van de besluiten van 7 oktober 2003.

1.6 Bij besluit van 1 september 2004 heeft het College het hiertegen gerichte bezwaar van appellante ongegrond verklaard.

1.7 Bij uitspraak van 19 april 2005, 04/1444, heeft de rechtbank het tegen het besluit van 1 september 2004 ingestelde beroep van appellante gegrond verklaard, dit besluit vernietigd en het bezwaar van appellante niet-ontvankelijk verklaard. Bij zijn onder 1 genoemde uitspraak van 31 januari 2007 heeft de Raad, op het hoger beroep van het College, deze uitspraak vernietigd en de zaak naar de rechtbank teruggewezen.

2. Bij de thans aangevallen uitspraak heeft de rechtbank het beroep van appellante ongegrond verklaard.

3. In hoger beroep heeft appellante zich gemotiveerd tegen de aangevallen uitspraak gekeerd. Het College heeft gemotiveerd verweer gevoerd.

4. De Raad komt tot de volgende beoordeling.

5. De ontvankelijkheid van het bezwaar.

5.1 In zijn uitspraak van 31 januari 2007 heeft de Raad overwogen dat de primaire besluitvorming van het College van 7 oktober 2003 moet worden aangemerkt als een bundel van beschikkingen, die zijn gericht tot de betrokken werkgevers en met de toezending aan deze werkgevers op juiste wijze zijn bekendgemaakt. Op grond daarvan heeft de Raad geoordeeld dat de rechtbank het bezwaar van appellante ten onrechte niet-ontvankelijk had verklaard en de zaak

naar de rechtbank teruggewezen voor het geven van een inhoudelijk oordeel.

Daarmee is gegeven dat de rechtbank – zoals zij heeft gedaan – bij de aangevallen uitspraak van de ontvankelijkheid van het bezwaar diende uit te gaan.

5.2 Niettemin heeft het College thans de niet-ontvankelijkheid van het bezwaar bepleit, op de grond dat appellante en het College behoren tot dezelfde publiekrechtelijke rechtspersoon, te weten de gemeente Breda. Om die reden ontbeert de primaire beslissing van 7 oktober 2003 externe werking en kan deze niet worden aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), aldus het College.

5.3 Naar het oordeel van de Raad kan dit standpunt niet worden gevolgd, reeds omdat appellante en het College van elkaar te onderscheiden bestuursorganen zijn in de zin van artikel 1:1, eerste lid, van de Awb. Zij hebben ieder een eigen rechtsbevoegdheid naar bestuursrecht. De primaire beslissing ziet niet op de interne (organisatorische) kring van het College zelf, maar is gericht op wijziging van de naar publiekrecht bestaande rechten en verplichtingen van een ander bestuursrechtelijk rechtssubject, te weten appellante. Hieruit volgt dat sprake is van een publiekrechtelijke rechtshandeling als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Awb en daarmee van een besluit. Dat de vermogensrechtelijke gevolgen van deze door het College verrichte rechtshandeling de rechtspersoon gemeente Breda treffen, tot welke rechtspersoon ook appellante behoort, maakt dit niet anders.

6. De omvang van het geding.

6.1 De door het College ter zitting opgeworpen stelling dat de omvang van het geding is beperkt tot de eerste helft van het jaar 2004 treft geen doel. De primaire besluitvorming van 7 oktober 2003 omvat maatregelen die van belang zijn voor het gehele jaar 2004 en de daarop volgende jaren. Appellante heeft zich in bezwaar en beroep evenmin tot (een gedeelte van) 2004 beperkt, maar is expliciet ingegaan op de gevolgen van het besluit voor het gehele jaar 2004 en voor het jaar 2005. Daarbij heeft zij er onder meer op gewezen dat de voor haar werknemers geldende rechtspositieregeling het haar onmogelijk maakte om houders van ID-banen eerder dan per 1 augustus 2005 ontslag aan te zeggen, zodat de effecten van het besluit zich in ieder geval tot die datum zullen doen gevoelen.

6.2 Het College heeft ter ondersteuning van haar stelling aangevoerd dat de toenmalige gemachtigde van appellante ter zitting van de rechtbank op 7 april 2005 heeft verklaard dat zij de in 2004 van kracht geworden Reïntegratieverordening Wet werk en bijstand gemeente Breda (hierna: Reïntegratieverordening) ziet als basis voor de subsidieverlening sinds juli 2004 en dat tot 1 juli 2004 het besluit van 7 oktober 2003 gold, dat als zodanig was gebaseerd op de Wet werk en bijstand. Naar het oordeel van de Raad bieden deze in het proces-verbaal van de zitting opgenomen uitspraken echter onvoldoende grondslag voor het oordeel dat appellante haar stellingen heeft prijsgegeven voor zover deze betrekking hebben op de consequenties van het besluit van 7 oktober 2003 voor de tweede helft van 2004 en voor het jaar 2005. Mede gezien de context waarin deze uitspraken zijn gedaan, hadden zij

kennelijk betrekking op de juridische basis voor de in geding zijnde vergoedingen, welke door de intrekking van het BID en het in werking treden van de Reïntegratieverordening is gewijzigd. Deze juridische basis in wet- en regelgeving moet worden onderscheiden van de concrete uitwerking daarvan voor het geval van appellante, zoals neergelegd in de beschikking van 7 oktober 2003. Nu ter zitting naar voren is gekomen dat na deze beschikking geen verdere besluiten omtrent toekenning en verlening van de vergoeding zijn genomen – maar alleen besluiten waarbij achteraf de hoogte van de (definitieve) bijdragen over 2004 en 2005 is berekend en vastgesteld – is er geen aanleiding om het (hoger) beroep van appellante beperkt te achten tot de periode die aan de inwerkingtreding van de Reïntegratieverordening is voorafgegaan. Dit te minder nu de gemachtigde van appellante ook in haar pleitnota voor de zitting van 7 april 2005 uitdrukkelijk op de financiële gevolgen tot 1 augustus 2005 heeft gewezen.

7. Het toetsingskader.

7.1 Appellante heeft een beroep gedaan op de artikelen 4:50 en 4:51 van de Awb, waarin – kort samengevat en voor zover hier van belang – is bepaald dat een subsidie slechts met inachtneming van een redelijke termijn kan worden ingetrokken of ten nadele van de ontvanger gewijzigd en, na drie achtereenvolgende jaren te zijn verstrekt, slechts met inachtneming van een redelijke termijn kan worden geweigerd.

Het College heeft daartegen aangevoerd dat ingevolge artikel 4:21 van de Awb in dit geval geen sprake is van een subsidie in de zin van titel 4.2 van die wet – van

welke titel de artikelen 4:50 en 4:51 deel uitmaken – zodat deze door appellante ingeroepen wetsartikelen toepassing missen.

7.2 De Raad onderschrijft op zichzelf het standpunt van het College. Zoals reeds uiteengezet, zijn appellante en het College bestuursorganen die behoren tot dezelfde publiekrechtelijke rechtspersoon, te weten de gemeente Breda. Deze omstandigheid doet – naar onder 5.3 is overwogen – niet af aan het besluitkarakter van de beslissingen van het College omtrent de verlening van de in geding zijnde vergoedingen, maar staat er wel aan in de weg om deze vergoedingen te kwalificeren als subsidie. De geschiedenis van de totstandkoming van artikel 4:21 van de Awb laat zien dat geldstromen binnen één publiekrechtelijke rechtspersoon niet als subsidiëring kunnen worden beschouwd. In de memorie van toelichting is onder meer aangegeven dat titel 4.2 niet is bedoeld voor en ook niet is toegesneden op de financiële verhoudingen binnen één publiekrechtelijke rechtspersoon. Daarvoor gelden specifieke voorschriften, zoals de Comptabiliteitswet en de financiële voorschriften van de organieke wetten. De definitie van subsidie sluit financiële relaties binnen één rechtspersoon dan ook uit. Van verstrekking van een aanspraak op financiële middelen – in de zin van artikel 4:21, eerste lid van de Awb – kan slechts sprake zijn indien de verstrekker en de ontvanger van de aanspraak twee te onderscheiden rechtssubjecten met twee te onderscheiden vermogens zijn (Kamerstukken II 1993–1994, 23 700, nr. 3, p. 37). Aan het laatste vereiste is hier niet voldaan. Rechtspersoonlijkheid – hier te begrijpen als rechtsbevoegdheid naar vermogensrecht op de voet van

artikel 2:5 van het Burgerlijk Wetboek – komt immers slechts toe aan de gemeente Breda, waartoe partijen beiden behoren.

7.3 Het vorenstaande wordt niet anders doordat, naar appellante heeft aangevoerd, titel 4.2 in artikel 4:21, vierde lid, van de Awb van overeenkomstige toepassing is verklaard op de bekostiging van het onderwijs en onderzoek. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van dit artikellid komt naar voren dat daarmee is beoogd discussies over de vraag of de bekostiging, gelet op haar specifieke karaktertrekken, als een subsidie kan worden aangemerkt, overbodig te maken. Overeenkomstige toepassing betekent in dit verband dat voor “subsidie” moet worden gelezen: bekostiging (Kamerstukken II 1994–1995, 23 700, nr. 5, p. 16, ad vraag 4.14). Naar het oordeel van de Raad kan uit deze wetsgeschiedenis echter niet worden afgeleid dat ook vergoedingen voor ID-banen door titel 4.2 van de Awb worden bestreken, indien zij aan een bevoegd gezag in het onderwijs worden verstrekt. Zo’n bevoegd gezag – in dit geval appellante – ontvangt de vergoeding niet op grond van de hoedanigheid van onderwijsinstelling, maar op gelijke voet als iedere andere werkgever die van het systeem van ID-banen gebruik maakt. Van bekostiging in de zin van artikel 4:21, vierde lid, van de Awb kan hier dan ook niet worden gesproken. Om dezelfde reden faalt het beroep van appellante op artikel 23, zevende lid, van de Grondwet waarin, kort gezegd, is bepaald dat openbaar en bijzonder onderwijs naar dezelfde maatstaf worden bekostigd.

7.4 Dat titel 4.2 van de Awb aldus niet rechtstreeks of overeenkomstig van

toepassing is, laat onverlet dat – naar de rechtbank terecht heeft overwogen – de bestreden besluitvorming moet worden getoetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Daarbij komt in het bijzonder betekenis toe aan het mede aan de artikelen 4:50 en 4:51 van de Awb ten grondslag liggende beginsel van de rechtszekerheid, dat onder meer vereist dat aan de ontvanger van een vergoeding als hier in geding een, alle omstandigheden in aanmerking genomen, redelijke termijn wordt gegund om zich op een verlaging of intrekking daarvan in te stellen. Het ligt in de rede om bij de toepassing van dit beginsel zoveel mogelijk aan te sluiten bij de tekst en de wordingsgeschiedenis van de artikelen 4:50 en 4:51 van de Awb, temeer nu daardoor kan worden voorkomen dat appellante op grond van haar hoedanigheid van bestuursorgaan voor openbaar onderwijs in financieel opzicht beter of slechter zou worden behandeld dan andere werkgevers, onder wie een bevoegde gezag in het bijzonder onderwijs.

8. De getroffen afbouwregeling.

8.1 Ter zitting is gebleken dat de in het primaire besluit van 7 oktober 2003, zoals bekendgemaakt bij de brief van 4 november 2003, neergelegde afbouwregeling voor het jaar 2004 voor appellante neerkomt op het stopzetten van de min of meer vaste vergoeding voor bijkomende kosten, met uitzondering van opleidingskosten die worden gemaakt ten behoeve van uitstroom, alsmede op het achterwege blijven van een vergoeding ter dekking van periodieke loonsverhogingen. De vergoeding voor reeds per 31 december 2003 bestaande loonkosten blijft gehandhaafd.

8.2 De Raad kan dit onderdeel van de afbouwregeling op zichzelf niet als onredelijk aanmerken. Het College kan niet staande houden dat appellante reeds uit de onder 1.2 en 1.3 genoemde brieven van 4 september 2002 en 25 maart 2003 had moeten begrijpen dat het zaak was een begin te maken met de procedure om haar werknemers in ID-banen ontslag aan te zeggen, nu die brieven er slechts toe strekten dat geen nieuwe ID'ers zouden worden aangenomen en dat extra bijdragen konden worden toegekend om de uitstroom van ID'ers naar reguliere banen te bevorderen. Het College heeft ook niet weersproken dat de werknemers van appellante onder de reguliere rechtspositieregelingen voor ondersteunend personeel vallen, dit betekent dat voor het bestaande personeelsbestand aan periodieke loonsverhogingen niet viel te ontkomen en dat, uitgaande van het primaire besluit, de voorgeschreven termijnen om tot ontslag te komen niet reeds in 2004 zouden kunnen worden gehaald. Dat appellante over 2004 een niet onaanzienlijk financieel nadeel zou lijden, was dus op voorhand wel duidelijk. Dit alles neemt echter niet weg dat de vershraling voor 2004 verhoudingsgewijs beperkt bleef, in die zin, dat bestaande dienstverbanden tot het niveau van eind 2003 werden gerespecteerd. De daarnaast wegvallende vergoeding voor bijkomende kosten betrof blijkens artikel 8 van de gemeentelijke Voorwaarden voor de Regeling In- en Doorstroombanen met name kosten voor scholing, begeleiding, werkkleding en werkmateriaal. Met betrekking tot deze kostenposten bestond, nu het ging om bestaande dienstverbanden, redelijkerwijs ruimte voor bezuiniging en de in dit verband meest relevante kosten, namelijk die voor

opleidingen met het oog op uitstroom van werknemers uit de ID-regeling, werden nog wel gefinancierd. Bij de afweging van de belangen van appellante tegen het belang van het College om het financiële nadeel ten gevolge van het wegvallen van rijksbijdragen zo beperkt mogelijk te houden, heeft het College in zoverre geen onredelijke keuze gemaakt.

8.3 De Raad moet echter tevens vaststellen dat het College in het bestreden besluit geheel is voorbijgegaan aan de omstandigheid dat appellante – noodzakelijkerwijs, gezien de reeds genoemde ontslagtermijnen – ook over 2005 een financieel nadeel zou ondervinden. Dit klemmt temeer nu het primaire besluit voor 2005 voorziet in een minder soepele regeling inzake de loonkosten dan voor 2004. Gelet op hetgeen onder 6 is overwogen met betrekking tot de in geding zijnde periode, welke zich in ieder geval uitstrekt tot 1 augustus 2005, heeft het College in zoverre het bezwaar – in strijd met artikel 7:11, eerste lid, van de Awb – te beperkt opgevat en is het bestreden besluit van 1 september 2004 voorts in strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb niet deugdelijk gemotiveerd.

9. Het hoger beroep treft dus doel. Nu de aanvaardbaarheid van de besluitvorming slechts definitief kan worden beoordeeld over de gehele relevante periode, komt het bestreden besluit in zijn geheel voor vernietiging in aanmerking, evenals de aangevallen uitspraak waarbij dit besluit in stand is gelaten. Aan het College zal worden opgedragen een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen met inachtneming van de uitspraak van de Raad.

9.1 Met het oog op deze nieuwe beslissing zal het College nader moeten bezien wat de afbouwregeling voor het jaar 2005 financieel voor appellante betekent. Tevens zal het College aandacht moeten besteden aan de omstandigheid dat in de loop van 2004 de Reïntegratieverordening in werking is getreden. Het komt de Raad voor dat de in artikel 20 van deze verordening neergelegde regeling, vooral waar het gaat om de jaren 2005 en volgende, niet volledig met het besluit van 7 oktober 2003 spoort. Niet is uit te sluiten dat toepassing van de Reïntegratieverordening tot een voor appellante gunstiger resultaat moet leiden. Zonodig dient appellante in de gelegenheid te worden gesteld zich nader over een en ander uit te laten.

10. De Raad acht termen aanwezig om het College met toepassing van artikel 8:75 van de Awb te veroordelen in de proceskosten van appellante tot een bedrag van € 966,= – in beroep en € 644,= – in hoger beroep, wegens verleende rechtsbijstand.

III. Beslissing

De Centrale Raad van Beroep;

Recht doende:

Vernietigt de aangevallen uitspraak;

Verklaart het beroep gegrond en vernietigt het besluit van 1 september 2004;

Draagt het College op een nieuw besluit op bezwaar te nemen met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen;

Veroordeelt het College in de proceskosten van appellante tot een bedrag van € 1.610,= te betalen door de gemeente Breda;

Bepaalt dat de gemeente Breda aan appellante het door haar in beroep en in hoger beroep betaalde griffierecht van in totaal € 701,= vergoedt.

» Noot

1. Deze uitspraak heeft een lange voorgeschiedenis. De Raad heeft deze zaak al eerder in hoger beroep behandeld. Inzet was toen het oordeel van de rechtbank dat het besluit van 7 oktober 2003 waarbij de subsidiëring van de Bestuurscommissie Openbaar Primair Onderwijs van de gemeente Breda (hierna: de Bestuurscommissie) op grond van het Besluit in- en doorstroombanen (hierna: het Besluit ID) werd gewijzigd niet was aan te merken als een besluit in de zin van art. 1:3 Awb. Het bezwaar van de Bestuurscommissie werd vervolgens door de rechtbank niet-ontvankelijk verklaard. Na een omweg via de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State – die zich onbevoegd verklaarde van het hoger beroep kennis te nemen – oordeelde de Raad bij uitspraak van 31 januari 2007 [noot:1] dat de primaire besluitvorming moet worden aangemerkt als een bundel van beschikkingen, die zijn gericht tot de betrokken werkgevers en met de toezending aan deze werkgevers op juiste wijze zijn bekendgemaakt. De zaak kwam vervolgens opnieuw bij de Rechtbank Breda te liggen. De Rechtbank Breda verklaarde het beroep van de Bestuurscommissie ongegrond. De onderhavige uitspraak ziet op het door de Bestuurscommissie tegen die uitspraak ingestelde hoger beroep.

2. Het geschil betreft de subsidieverstrekking op grond van het – met ingang van 1 januari 2004 ingetrokken – Besluit ID. Subsidies op grond van dit besluit werden door de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid verstrekt aan gemeenten. De gemeente – om precies te zijn het college van B&W [noot:2] – verstrekte vervolgens subsidies aan werkgevers die langdurig werklozen in dienst hadden. Niet elke werkgever die langdurig werklozen in dienst had kon voor subsidie op grond van voormeld besluit in aanmerking komen. Op grond van art. 1 lid 3 onder d Besluit ID moest het – kort gezegd – gaan om een publiekrechtelijk lichaam, dan wel instellingen in de non-profitsector. Wat precies een publiekrechtelijk lichaam is, wordt in het Besluit ID niet nader gespecificeerd.

3. Bestuurscommissies kunnen worden ingesteld ingevolge art. 83 Gemeentewet. Zij oefenen bevoegdheden uit die hun door de gemeenteraad, het college, onderscheidenlijk de burgemeester – al naar gelang door wie ze zijn ingesteld – zijn gedelegeerd. In deze commissies worden bestuursfuncties uitgeoefend met een bepaalde mate van zelfstandigheid ten opzichte van het instellende orgaan. Het gebeurt nogal eens dat een gemeente voor de instandhouding van openbare scholen dergelijke commissies instelt. De onderhavige Bestuurscommissie heeft ingevolge art. 2 Reglement Bestuurscommissie Openbaar Primair Onderwijs van de gemeente Breda onder meer tot taak te fungeren als gemeentelijk bestuursorgaan op het gemeentelijk zorgterrein aangaande de instandhouding van scholen voor openbaar basis- en speciaal onderwijs te

Breda, voor zover deze door de gemeente Breda in stand worden gehouden.

4. De Bestuurscommissie ontving van het college een vergoeding voor de langdurig werklozen die zij in dienst had. Bij besluit van 7 oktober 2003 heeft het college echter onder meer besloten nieuwe subsidies voor ID-banen slechts te verlenen bij tijdelijke dienstverbanden en ten hoogste tot het bedrag van het wettelijk minimumloon, zonder tegemoetkoming in de bijkomende kosten. Daarnaast heeft het college besloten dat met ingang van 1 januari 2004 de hoogte van de subsidie voor reeds lopende ID-dienstverbanden ook op deze wijze wordt vastgesteld, met dien verstande dat over het jaar 2004 een aanvulling op de loonkostensubsidies wordt verstrekt tot het bedrag van de loonkosten van de desbetreffende ID-baan per 31 december 2003.

5. De Bestuurscommissie is het met de wijziging van de subsidiëring van reeds lopende ID-dienstverbanden niet eens. Zij beroept zich op art. 4:50 en 4:51 Awb die respectievelijk zien op de intrekking en wijziging van een lopende subsidieverlening en de weigering van een subsidie voor een nieuw tijdvak. Kern van deze bepalingen is dat een subsidie slechts met inachtneming van een redelijke termijn kan worden ingetrokken of ten nadele van de ontvanger kan worden gewijzigd en, na drie achtereenvolgende jaren te zijn verstrekt, slechts met inachtneming van een redelijke termijn kan worden geweigerd (r.o. 7.1).

6. De CRvB onderzoekt in r.o. 7.2 e.v. of sprake is van een subsidie in de zin van art. 4:21 Awb. Indien daarvan geen sprake is zijn art. 4:50 en 4:51 Awb

immers niet (rechtstreeks) van toepassing. De CRvB oordeelt dat de vergoeding van het college aan de Bestuurscommissie op grond van het Besluit ID-banen niet kan worden aangemerkt als een subsidie. Cruciaal daarbij is volgens de CRvB dat het college en de Bestuurscommissie bestuursorganen zijn die behoren tot dezelfde publiekrechtelijke rechtspersoon, te weten de gemeente Breda. Deze omstandigheid doet niet af aan het besluitkarakter van de beslissingen van het college omtrent de verlening van de in geding zijnde vergoedingen (zie hiervoor r.o. 5.3), maar staat er volgens de Raad wel aan in de weg om deze vergoedingen te kwalificeren als subsidie. Daarbij verwijst de Raad naar de wetsgeschiedenis van de totstandkoming van art. 4:21 Awb. De Raad is derhalve van oordeel dat titel 4.2 van de Awb niet van toepassing is. In r.o. 7.3 oordeelt de CRvB dat de subsidietitel ook niet op grond van art. 4:21 lid 4 Awb van overeenkomstige toepassing is op de onderhavige vergoeding aan de Bestuurscommissie.

7. In de memorie van toelichting (MvT) [noot:3] is inderdaad neergelegd dat geldstromen binnen één publiekrechtelijke rechtspersoon niet als subsidiëring kunnen worden beschouwd. Titel 4.2. is niet bedoeld voor en ook niet toegesneden op de financiële verhoudingen binnen één publiekrechtelijke rechtspersoon, aldus de toelichting. Daarvoor gelden specifieke voorschriften, zoals de Comptabiliteitswet en de financiële voorschriften van de organieke wetten. De MvT vervolgt: "De definitie van subsidie sluit financiële relaties binnen één rechtspersoon dan ook uit. Van 'verstrekking van een aanspraak op financiële middelen' kan slechts sprake

zijn indien de verstrekker en de ontvanger van de aanspraak twee te onderscheiden rechtssubjecten met twee te onderscheiden vermogens zijn.” Deze redenering in de MvT is juist. Volgens art. 4:21 lid 1 Awb is een subsidie een aanspraak op financiële middelen, door een bestuursorgaan verstrekt met het oog op bepaalde activiteiten van de aanvrager, anders dan als betaling voor aan het bestuursorgaan geleverde goederen of diensten. Deze aanspraak op financiële middelen komt toe aan een natuurlijk persoon, dan wel een rechtspersoon. Hoewel nu nog niet met zoveel woorden in de Awb terug te vinden, wordt de subsidie weliswaar verstrekt door een bestuursorgaan, doch betaald door de publiekrechtelijke rechtspersoon waartoe het bestuursorgaan behoort: in dit geval de gemeente Breda. Bij de inwerkingtreding van de Vierde tranche Awb wordt aan art. 1:1 Awb een vierde lid toegevoegd waarin dit uitdrukkelijk wordt bevestigd: de vermogensrechtelijke gevolgen van een handeling van een bestuursorgaan treffen de rechtspersoon waartoe het bestuursorgaan behoort. [noot:4] Indien de verstrekker en de ontvanger van de aanspraak tot dezelfde publiekrechtelijke rechtspersoon behoren, verstrekt de publiekrechtelijke rechtspersoon derhalve een financiële aanspraak aan zichzelf. Dat het hierbij niet om een subsidie kan gaan is dus helder. In de MvT wordt nog als voorbeeld gegeven dat geen sprake is van een subsidie indien een minister gelden verstrekt aan een tot de centrale overheid te rekenen zelfstandig bestuursorgaan dat geen rechtspersoonlijkheid bezit. Immers, een dergelijk orgaan moet, hoe zelfstandig het publiekrechtelijk gezien ook is, geacht worden deel uit te maken van de rechtspersoon de Staat der Nederlanden,

dus van dezelfde rechtspersoon als de minister.

8. De Raad concludeert dus m.i. terecht – onder verwijzing naar de voormelde MvT – dat de financiële vergoeding van het College aan de Bestuurscommissie niet kwalificeert als een subsidie in de zin van de Awb. Probleem is wel dat op grond van het Besluit ID-banen niet alleen aan bestuursorganen binnen de gemeente een vergoeding kan worden verstrekt, maar ook aan allerlei andere publiekrechtelijke lichamen en non-profitinstellingen. Voor deze lichamen en instellingen geldt dat de vergoeding wel is aan te merken als een subsidie in de zin van art. 4:21 lid 1 Awb. Dit betekent dat een vergoeding op grond van het Besluit ID-banen soms wel en soms niet kwalificeert als een subsidie in de zin van art. 4:21 lid 1 Awb, afhankelijk van het soort lichaam/instelling waaraan de subsidie door het college wordt verstrekt. Dat dit geen theorie uit de studeerkamer is, blijkt wel uit de uitspraak van de CRvB van 31 januari 2007 die is gedaan in geschil over eenzelfde soort besluit tussen het college en de INOS Stichting Katholiek Onderwijs Breda. [noot:5] In r.o. 4.2.5 van deze uitspraak merkt de Raad op dat het besluit van 7 oktober 2003 moet worden aangemerkt als een besluit tot gedeeltelijke weigering van een subsidie als bedoeld in art. 4:51 lid 1 Awb. Omdat het in die zaak ging om het bevoegde gezag in het bijzonder onderwijs, een stichting, was er geen belemmering om te spreken van een subsidie.

9. Is dit onderscheid in dezelfde financiële verstrekkingen wel wenselijk? Voor het gevoelen van de Bestuurscommissie zal zij op net zoveel afstand staan van het college als de

zojuist genoemde stichting. Daarbij komt dat heden ten dage het bestuur van het openbaar onderwijs steeds vaker in handen wordt gelegd van een afzonderlijke rechtspersoon en niet langer van een bestuurscommissie. De keuzes die het gemeentebestuur daarin maakt, zouden dan van doorslaggevende invloed kunnen zijn op de vraag of sprake is van een subsidie in de zin van art. 4:21 lid 3 Awb.

10. Gelet op de subsidiedefinitie en het geschrevene in de MvT kon de Raad echter niet veel anders dan oordelen dat in casu geen sprake is van een subsidie. Een equivalent van art. 4:21 lid 3 Awb waarin een uitzondering op de subsidiedefinitie wordt gemaakt voor de aanspraak op financiële middelen die wordt verstrekt op grond van een wettelijk voorschrift dat *uitsluitend* voorziet in verstrekking aan rechtspersonen die krachtens publiekrecht zijn ingesteld, bestaat niet ten aanzien van aanspraken op financiële middelen binnen een publiekrechtelijk rechtspersoon. Een dergelijke uitzondering zou betekenen dat vergoedingen die binnen een publiekrechtelijke rechtspersoon wordt verstrekt, doch op grond van hetzelfde wettelijke voorschrift ook aan anderen kunnen worden verstrekt, wel als subsidies in de zin van art. 4:21 lid 1 Awb zijn aan te merken. Door een dergelijke regeling zou worden voorkomen dat op één vergoeding verschillende rechtsregimes van toepassing zijn.

11. Dat de Raad de problematiek van het van toepassing zijn van verschillende rechtsregimes onderkent, volgt uit r.o. 7.4. Daar oordeelt de Raad – in navolging van de rechtbank – dat de

omstandigheid dat titel 4.2 van de Awb niet rechtstreeks of overeenkomstig van toepassing is, onverlet laat dat de bestreden besluitvorming moet worden getoetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De Raad verwijst daarbij naar het mede aan art. 4:50 en 4:51 Awb ten grondslag liggende beginsel van rechtszekerheid, dat onder meer vereist dat aan de ontvanger van een vergoeding als hier in geding een, alle omstandigheden in aanmerking genomen, redelijke termijn wordt gegund om zich op een verlaging of intrekking daarvan in te stellen. Bij de toepassing van dit beginsel moet volgens de Raad zoveel mogelijk worden aangesloten bij de tekst en de wordingsgeschiedenis van art. 4:50 en 4:51 Awb. Zo wordt volgens de Raad voorkomen dat de Bestuurscommissie op grond van haar hoedanigheid van bestuursorgaan voor openbaar onderwijs in financieel opzicht beter of slechter zou worden behandeld dan andere werkgevers, onder wie een bevoegd gezag in het bijzonder onderwijs.

12. De analoge toepassing van art. 4:50 en 4:51 Awb laat zien dat het argument uit de MvT dat titel 4.2. niet is toegesneden op de financiële verhoudingen binnen één publiekrechtelijke rechtspersoon in de praktijk in ieder geval niet altijd opgaat. Hetzelfde geldt overigens voor subsidies die uitsluitend worden verstrekt aan rechtspersonen die krachtens publiekrecht zijn ingesteld. De praktijk is immers dat in diverse wetten de subsidietitel in afwijking van art. 4:21 lid 3 Awb, toch van toepassing is verklaard op dergelijke subsidies. [noot:6]

13. Bij de toepassing van het mede aan art. 4:50 en 4:51 Awb ten grondslag

liggende beginsel van rechtszekerheid komt de Raad tot het oordeel dat het college in het besluit geheel is voorbijgegaan aan de omstandigheid dat de Bestuurscommissie –

noodzakelijkerwijs, gezien de geldende ontslagtermijnen – ook over 2005 een financieel nadeel zou ondervinden. Het besluit is dan ook niet deugdelijk gemotiveerd. Door het aansluiten bij de tekst en de wordingsgeschiedenis van art. 4:50 en 4:51 Awb, heeft het niet van toepassing zijn van de subsidietitel van de Awb voor de Bestuurscommissie derhalve praktisch gezien geen gevolgen.

J.E. van den Brink, Afdeling Staats- en bestuursrecht Universiteit Leiden.

Zie bijv. art. 3 lid 4 Kaderwet EZ-subsidies, art. 3 Kaderwet LNV-subsidies, art. 3 lid 3 Kaderwet SZW-subsidies en art. 124 Wet Geluidhinder.

» Voetnoten

[1]

LJN AZ8197.

[2]

Zie ABRvS 21 juli 2004, *AB* 2005, 253, m.nt. NV.

[3]

Kamerstukken II 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 37.

[4]

Kamerstukken II 2006/07, 29 702, nr. A, p. 1.

[5]

LJN AZ8158.

[6]